

Title	近時における私的倒産処理手法の可能性
Sub Title	Die Möglichkeiten der privaten Beilegungsmethoden der Insolvenzfällen in letzter Zeit
Author	三上, 威彦(Mikami, Takehiko)
Publisher	慶應義塾大学大学院法務研究科
Publication year	2010
Jtitle	慶應法学 (Keio law journal). No.17 (2010. 10) ,p.63- 93
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	研究ノート
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20101025-0063">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AA1203413X-20101025-0063</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# 近時における 私的倒産処理手法の可能性

三 上 威 彦

1. はじめに
2. 我が国の倒産手続の種類
3. 私的整理ガイドラインに沿った倒産処理
4. 事業再生ADRによる倒産処理
5. おわりに

## 1. はじめに

(1) 2008年に大手投資銀行兼証券会社であるリーマンブラザーズ社が倒産した。その影響は全世界に広がり、経済・金融危機をもたらし、その影響は現在までも続いている。また、本年（2010年）1月に、日本航空が会社更生手続開始の申立てをしたことはまだ記憶に新しいところである。

わが国の統計をみると、2009年1月から12月までに、1000万円以上の負債を抱えて倒産した企業数は1万3306件に上り、その負債総額は、6兆8101億4700万円であった<sup>1)</sup>。この数字は3年にわたって増加している。また、同年の

---

1) 帝国データバンクの統計 (<http://www.tdb.co.jp/report/tosan/syukei/09nen.html>)。

他の民間信用調査会社の統計<sup>2)</sup>によると、1000万円以上の負債を抱えて倒産した企業数は15480件であり、負債総額は6兆9300億7400万円になっている。また、右会社の統計によると、平成17年度の企業倒産は13170件であり、倒産形態では、法的倒産が7642件、うち再建型（会社更生法、民事再生法等）が593件、消滅型（破産、特別清算）7049件とのことであり<sup>3)</sup>、半数以上が法的手続を採っていることになる。その意味では、法的手続の敷居が低くなっていることを示しており、その分、倒産処理手続全体に占める私的整理の割合は減少傾向にあるといえる。しかし、現在でも相当数の倒産事件が私的整理によって処理されていると考えるべきであり、その重要性は依然としてなくなってはいない。

ところで、倒産した企業には、通常、多数の従業員が働いており、その倒産によって、多くの人々が職を失うことになる。また、当該企業が多くの取引先を有しているような場合、当該企業の倒産により連鎖倒産の可能性もある。このような視点から見ると、できることならば、とくに企業の破綻に際しては、一般的に言えば、再建型の倒産処理手続が行われるのが望ましい。そこで、これら企業のための効果的な再建型倒産処理手続を構築することが期待ないし要請されることになる。

(2) しかし、倒産処理手続として常に再建型倒産処理手続が望ましいわけではない。すなわち、再建が困難であることが予見できるような場合であるにもかかわらず、再建手続の可能性を模索して徒に時間を消費することになれば、債務者の資産はますます枯渇し、債権者への配当が極度に侵害されることにもなりかねない。したがって、再建の可能性が乏しいと判断されるような場合には、債務者の財産にまだ資産価値があるうちに、できるだけ迅速かつ高価にそ

---

2) 商工リサーチ ([http://www.tsr-net.co.jp/news/status/yearly/1200622\\_1633.html](http://www.tsr-net.co.jp/news/status/yearly/1200622_1633.html))。なお、この会社では、倒産とは、「銀行取引停止処分」「会社更生法」「民事再生法」「会社整理」「特別清算」等の事象に該当した場合、と定義している

3) [http://www.tsr-net.co.jp/news/status/fiscal\\_year/1200632\\_1635.html](http://www.tsr-net.co.jp/news/status/fiscal_year/1200632_1635.html) なお、平成18年度以降は、倒産形態別の数字は破産・民事再生を除いては出ていない。

れを換価処分し、債権者に少しでも多くの配当をするように考えるべきである。

そこで、債務者が再建型手続を取りたいと欲する場合、その可能性を判断するに当たっては以下の諸点をチェックする必要がある<sup>4)</sup>。

#### 1) 自主再建の可能性の検討

まず、自主再建の可能性が検討されるべきであろう。自主再建を成功させるためには、まず、①銀行などの金融機関から借入金の返済猶予や、つなぎ融資の協力を得る努力をしなければならない。また、②仕入れ先、外注先など債権者から手形のジャンプや、サイト延長に承諾してもらう必要もあろう。さらに、運転資金捻出のために、③売掛先など得意先から支払サイト短縮や、前渡しの支払いをしてもらう努力も必要となろう。また、経営負担の軽減のためには、④従業員に対しリストラや賃金カットに応じてもらう必要もある。また、⑤赤字垂れ流しの不採算部門が廃止できないかなど、業態そのものの絞り込みが十分検討されているかについても確認の必要がある。自主再建成功のための以上のような諸点の点検・確認が必要である。それらが不十分、ないし不可能な場合は、自主再建はできないといわなければならない。

#### 2) スポンサーつきの再建の可否の検討

次に、スポンサーつきの債権の可能性を検討すべきである。スポンサーの概念は広く、その支援の形態は、出資、役員派遣、貸付け、支払サイトの延長や短縮による協力から精神的支援に至るまで、様々なものがある。一般に再建策の相談を依頼されるときには、その企業が属する業界自体が右肩下がり状況にあるいわゆる不況産業といわれ、かつ、その企業の体質（財務体質など）がその業界内部で比較的劣位にあって、そのために競争力が低減して経営危機を

---

4) 再建手続を選択するかそれとも清算手続を選択するかの基準として、池田靖「手続選択の際の一般的小よび特別の要素」企業再建の真髓（清水直編著）63頁以下は、以下の3点をあげている。①バランスシート毀損の程度、②メインバンクの協力の有無、③再建の担い手がいること、である。また、須藤英章編著『民事再生の実務』（高木裕康）23頁～27頁では、以下の5点を挙げてている。すなわち、①有能な経営者の存在、②営業黒字の見込み、③融資の可能性、④再建に必要な財産の確保、⑤債権者の同意の見込みである（なお、番号は筆者が適宜付したものである）。

迎えている場合が多い。この原因を根本的に払拭するには、思い切った業態変換や体質改善が必要であるが、一企業が単独でやり遂げるには限界があるのが普通であろう。したがって、再建をするためには、スポンサーによる援助が不可欠であるような場合が多い。このようなスポンサーを見つけることができれば、再建処理はかなりの可能性がある。

### 3) 倒産処理手続の選択

そして、最後に倒産処理手続を選択するという段階になる。まず事業としての先行きを見通して、その後に、これに対応した法的メニューを提供して選択していくべきであるといわれる。その意味では、まず清算手続か、再建手続かという枠組みからスタートするのではなく、ましてや、任意整理か法的整理かという概念的枠組みからスタートするのではなく、当該企業の与えられた環境下でもっと相応しいメニューを考えるべきである。

一般に事業再建を実現するには、「人」「物」「金」が必要だといわれるが、経営者と幹部・従業員にやる気がなければ再建できるはずもなく、また事業を継続する上で不可欠の資産（工場、店舗、施設など）が保持されなければならない。さらに、事業継続に最低限必要な資金がなければならない。よって、この観点から精査して、例えば、優良部門だけなら、将来性があり、スポンサーも付くと思われるが、他の不採算部門を継続するなら企業全体を清算するしかないという場合、営業譲渡つきの清算型民事再生手続を考えてみることも有用である。また、このような場合に、清算型の典型である破産手続を申し立てたとしても、いわゆる譲渡再建といわれるような、優良な事業部門を譲渡し、その譲渡代金で債権者に配当して手続を終えるという手法をとることも可能であり、この場合には、実質的には、事業再生手続なのである。つまり、形式手続的に、清算型か再建型かという枠に囚われるのではなく、時間やコストの面も考慮した上で、企業の実態に合った倒産処理の手続が選択されなければならない。

## 2. 我が国の倒産手続の種類

わが国では、再建型の法的倒産処理手続として、会社更生法による会社更生手続と、民事再生法による民事再生手続とが知られている。また、特定調停も法的手続ではあるが、基本的には当事者の合意によって倒産事件を処理する手続である。しかし、単純に当事者間の和解契約によって倒産事件を処理する手続ではなく、調停委員会という中立的な第三者が手続に関与するという点で、後に述べるような、事業再生ADRともいべき手続である。

なお、再建手続についていえば、そのうちの典型的な法的手続である会社更生手続や民事再生手続は、手続の公正・衡平性、透明性、財産確保の実効性等数多くの長所を有しているが<sup>5)</sup>、それらは、反面、時間と費用を要する手続である。さらに、これらの手続は、法的手続であるということから、その手続は一定限度において硬直性を免れない運命にある<sup>6)</sup>。

このような視点から見ると、私的倒産処理手続は、法的整理手続と排斥的・対立的な意味でとらえるのではなく、相互補完的な倒産法制を構築するという意味で、もう一度見直してみることが必要なのではあるまいか。

---

5) たとえば、手続が裁判所および弁護士等の専門家により進められる点、手続開始前の債務者財産の保全手続が充実している点、債権者平等が徹底されている点、債権者の権利行使を制限し、債権に必要な限度まで債権カット、減資等を多数決によって強制することができる点などが指摘できるであろう。

6) 松嶋英機「事業再生実務家教会における事業再生ADRの概要」金融法務事情1852号10頁以下は、法的再建手続が嫌忌される理由として、次のような事情を挙げている。すなわち、ある日突然申し立てられ、金融債権のみならず、取引債権も原則弁済禁止となり、その後1週間から1ヶ月以内に手続開始決定となり、債権者としては債権回収等の手の打ちようがなく、日本企業の倒産の特徴の一つとして、取引債権の未払額が手形金および買掛金として数ヶ月分に及ぶことがあり、そのため、連鎖倒産が発生するのも当然であり、多くの債権者に対して企業経営に悪影響を及ぼすこと。また、粉飾決算が白日の下にさらされるので「騙された」との感情が爆発する。法的再建手続にマイナスイメージが伴うのは、債権カットが大きすぎるとか、債権の可能性が少ないなどの原因もあるが、他人に迷惑をかけて自分だけは助かろうとしていると非難する債権者や地域社会の感情も一因なのである、とされる。

ところで、私的再建型倒産処理の手続としては、大きく二つの種類に分けることができる。一つは、当事者の相対（あいたい）の契約によって処理する方式であり、これは結局、個々の関係者間の個別的和解契約によって処理する方式である。これは私的整理ないし任意整理と呼ばれるものであり、債権者と債務者との自治的な協議に基づいて裁判所外で倒産事件を処理するものである。他の一つは、債務者が裁判所ないし裁判外で、中立的かつ公正な第三者の関与の下に、債権者と共に、企業のための再生計画を策定し、または債務の整理を合意する手続である。前者では近時、私的整理ガイドラインに則った再建型倒産処理が注目を集めている。そして後者に属するものとして、いわゆる事業再生ADRといわれるものが注目を集めている。

以下それぞれについて、その制度の概略を紹介し、問題点等を検討していくことにする。

### 3. 私的整理ガイドラインに沿った倒産処理

#### (1) 私的整理に関するガイドラインの制定とその背景

私的整理に関するガイドライン（以下単に「ガイドライン」という）は、「私的整理に関するガイドライン研究会」（座長・高木新二郎・当時獨協大学教授）によって2001年9月19日に採択され、公表された。

1997年の三洋証券、山一証券、北海道拓殖銀行の大手金融機関の相次ぐ破綻を受けて、預金保険法が改正され、翌1998年に「金融機能の再生のための緊急措置に関する法律（平成10年法律第132号）（金融再生法）<sup>7)</sup>」が制定され、これによって日本長期信用銀行等の破綻処理がなされた。これを機に、金融機関の不良債権処理の促進と企業の過剰債務の解消が緊急の課題とされ、1999年4月に株式会社整理回収機構（RCC）が設立された。そして政府は、2001年4月に緊急経済対策を発表し、その中で「企業の再建の円滑化」が掲げられ、それを受

7) この法律は、当初、2001年3月31日までの時限立法として成立したものであるが、その後、その効力は延長され、後の預金保険法の改正により恒久化されている。

けて、同年6月に「私的整理に関するガイドライン研究会」が発足した<sup>8)</sup>。

英国では1990年代の後半から不文律の準則であるロンドン・アプローチ<sup>9)</sup>に基づいて金融機関債権者の間でアウト・オブ・コート・ワークアウト（私的整理）が行われていたが、2000年10月に倒産実務家国際協会（INSOL International〔International Association of Restructuring, Insolvency & Bankruptcy Professionals〕）は、これを整理してINSOL 8原則を策定し、その採用を世界各国に呼びかけた<sup>10)</sup>。私的整理ガイドラインは、このロンドン・アプローチとINSOL 8原則に範をとったものである<sup>11)</sup>。

ガイドライン制定の母体となったのは「私的整理に関するガイドライン研究会」であるが、この研究会には、全国銀行協会、全国地方銀行協会、第二地方銀行協会、全国信用金庫協会および全国信用組合中央協会の金融界5団体、経済団体連合会、学者、弁護士、公認会計士および証券アナリストがメンバーとなり、財務省、金融庁、預金保険機構、日本銀行、経済産業省、国土交通省がオブザーバーとして参加した<sup>12)</sup>。ガイドラインは、2001年9月19日に開催された研究会で、公表をもって直ちに適用されるものとして採択された<sup>13)</sup>。このガイドラインは、ガイドラインの定める要件を備えた私的整理を公正かつ迅速に行

---

8) 以上の背景については、田中亀雄=土屋章=多比羅誠=須藤英章=宮川勝之編『私的整理ガイドラインの実務』2頁（須藤英章）参照。

9) ロンドン・アプローチについては、高木新二郎「解説私的整理ガイドライン」NBL723号19頁参照。

10) 高木新二郎「私的倒産処理の過去・現在・未来」講座倒産の法システム4巻（高木新二郎=伊藤眞編）41頁。

11) 高木新二郎『事業倒産』（岩波新書）244頁、須藤・前掲（注8）3頁、柴田昭久「INSOL 8原則の普遍性」最新事業再編の理論・実務と論点：21世紀型私的整理の手法と展望（事業再編実務研究会編）340頁以下。

12) 須藤・前掲（注8）3頁、須藤英章「私的整理ガイドラインと事業再生ADR」裁判外事業再生の実務（「裁判外事業再生」実務研究会編）114頁。

13) 私的整理ガイドラインの条文は、<http://www.nta.go.jp/shiraberu/zeiho-kaishaku/bunshokaito/hojin/050511/guideline.pdf#search>でみられるほか、事業再生実務家協会事業再生ADR委員会編『事業再生ADRの実践』262頁以下にも転載されている。



うための準則であり、金融界と産業界を代表する者が中立公平な学識経験者などと共に協議を重ねて策定したものであって、法的拘束力はないものの、金融機関等である主要債権者および対象債権者<sup>14)</sup>、企業である債務者、ならびにその他の利害関係人によって、自発的に尊重され遵守されることが期待されている（ガイドライン2項（1））。これまで、本ガイドラインを直接に適用した事件数はそれほど多くはないが<sup>15)</sup>、株主・経営者責任や再建計画案の基本要件を明確にする等、いわば法的整理に準ずる透明な手続モデルを示した意味は大きい。現に、後述の企業再生支援機構による再生手続や、事業再生ADRの手続は、多かれ少なかれ私的整理ガイドラインの基本的コンセプトを承継しており、手続自体も類似している<sup>16)</sup>。

## （2）ガイドラインの基本的スキーム

### 1）対象となる私的整理

会社更生法や民事再生法などの法的整理手続によったのでは事業価値が著しく毀損されて再建に支障を生ずるおそれがあり、私的整理によった方が債権者と債務者の双方にとって経済合理性がある場合に限って適用される（ガイドライン1項（2）、3項（3）（4））。対象となる企業は、過剰債務を主因として経営困難な状況に陥っていて自力による再建は困難であるが、事業価値があり、重要な事業部門で営業利益を計上しているなど債権者の支援により再建の可能性があることが必要である（ガイドライン3項（1）（2））。

---

14) 「私的整理ガイドラインQ&A」Q 8では、「『主要債権者』とは、債権額が多い複数（数社）の金融機関であるのが通常です。『対象債権者』とは、再建計画が成立したとすれば、それにより権利を変更されることが予定されている債権者であって、主要債権者も対象債権者に含まれます。」と説明されている。

15) 山本和彦『倒産処理法入門〔第3版〕』24頁以下によれば、施行後1年で6件、2005年3月末までで18件とされている。

16) 座談会「産業活力再生特別措置法（産活法）に基づく事業再生」会計・監査ジャーナル643号16頁の多比羅発言は、事業再生ADRの手続が私的整理ガイドラインのそれと類似している旨を指摘している。

## 2) 金融債権者による支援

ガイドラインによる私的整理の手続は、多数の金融機関等が主要債権者または対象債権者として関わり、債務の減免・支払い猶予などの協力が求められる手続であり（ガイドライン1項（1）（3））、商取引債権については原則として約定通りの弁済が継続される。

## 3) 公正衡平と透明性の重視

ガイドライン手続は公正衡平を旨とし、透明性が尊重される（ガイドライン2項（5））。

## (3) ガイドラインによる処理

ガイドラインによる処理は以下のような流れで行われる。

①過剰債務を主因として経営困難な状況に陥っており、自力による再建が困難な企業が、主要債権者（通常は、いわゆるメインバンク）に対し、再建計画案を添付してこのガイドラインによる私的整理を申し出る。

②申出を受けた主要債権者は、(a) 債務者にガイドライン3項に規定する申立資格があるか否か、(b) 再建計画案につき対象債権者の同意を得られる見込みがあるかどうか、(c) 再建計画案の実行可能性があるかどうか、について検討する。

③主要債権者が、提出された資料を精査した上で、提案が妥当であるとの結論に至ったときは、主要債権者と債務者の連名で、対象債権者全員に「一時停止」の通知を発する。

④主要債権者は債務者との連名で、一時停止の通知を発した日から2週間以内の日を開催日とする第1回債権者会議を招集する（ガイドライン5項（1））。

⑤第1回債権者会議では、債務者による資産・負債と損益状況、再建計画案の内容等について説明を受け、出席した対象債権者間における意見交換を行うほか、一時停止の期間や、第2回債権者会議の開催日時場所、債権者委員会設

置の有無等を決定する<sup>17)</sup>。

⑥第2回債権者会議では、再建計画案の相当性と実行可能性などについての調査結果の報告を聞き、対象債権者が書面により再建計画案に対する同意不同意を表明すべき期限を定める（ガイドライン8項(2)(3)）。

⑦対象債権者全員が再建計画案に同意する旨の書面を提出した時に再建計画は成立し、債務者は再建計画を実行する義務を負担し、対象債権者の権利は、成立した再建計画の定めに従って変更され、対象債権者は、猶予・減免など再建計画の定めに従った処理をする（ガイドライン8項(4)）。

⑧債務者は対象債権者に対し、再建計画の定めに従って、その成立後に定期に開催される債権者会議などにおいて、再建計画の実施状況を報告しなければならない（ガイドライン9項(2)）。

#### (4) 再建計画案の内容

再建計画案には、概ね以下のような内容が規定される。

①3年以内の実質的債務超過の解消（ガイドライン7項(2)）

②3年以内の経常黒字化（ガイドライン7項(3)）

③株主責任。すなわち、対象債権者の債権放棄を受けるときは、支配株主の権利を消滅させることはもとより、減増資により既存株主の割合的地位を減少または消滅させることを原則とする（ガイドライン7項(4)）。

---

17) ガイドライン第5項(3)によれば、第1回債権者会議は次の通り行われる。

① 債務者による過去と現在の資産負債と損益の状況と再建計画案の内容の説明、及びそれらに対する質疑応答、並びに出席した対象債権者間における意見の交換。

② 資産負債や損益の状況及び再建計画案の正確性、相当性、実行可能性などを調査検証するために、公認会計士、税理士、弁護士、不動産鑑定士、その他の専門家（アドバイザー）を選任するかどうかを検討し、必要な場合には被選任者を決定。

③ 一時停止の期間の決定。

④ 第2回債権者会議の開催日時場所の決定。

⑤ 「債権者委員会」を設置するかどうかの決定と、設置するとした場合の「債権者委員」の選出。

⑥ その他の必要な事項の決定。

④経営者責任。すなわち、対象債権者の債権放棄を受けるときは、債権放棄を受け企業の経営者は退任することを原則とする（ガイドライン7項（5））。

⑤平等と衡平。すなわち、権利関係の調整は債権者側で平等であることを旨とし、債権者間の負担割合は公平性の観点から個別に検討する（ガイドライン7項（6））。

## （5）私的整理ガイドラインによる手続の問題点

### 1) 対象債権者全員の同意

私的整理ガイドラインによる倒産処理は、基本的に当事者間の和解契約による私的整理であるから、全員の合意がないと成功しない。しかも、ガイドラインは、あくまで金融界における紳士協定に過ぎず、かつ、民事再生法や会社更生法におけるような手続保障のための手続を定めてはいないから、多数決によって財産権を制限することは許されない。したがって、再建計画がどんなに公正・衡平で、経済合理性を有していたとしても、一行でも同意しない債権者があれば、私的整理は成立しないという大きな弱点を抱えている。もっとも、この場合でも、かたくなに同意をしない債権者を対象債権者から除外して同意債権者だけで私的整理を成立させることができないわけではないが、そのような同意を拒む債権者だけが満額弁済を受けるのに対して、同意債権者だけが債権の減免を受けるのでは、コンプライアンス上、私的整理による再建計画には同意できなくなり、この手続が失敗に帰する可能性がある<sup>18)</sup>。

### 2) メイン寄せ

このように多数決原理が働かないため、私的整理を成立させて債務者会社の再建を支援しようとするメインバンクとしては、再建計画への同意を渋る債務

---

18) 須藤・前掲『裁判外事業再生の実務』（注12）120頁参照。なお、多比羅誠「特定認証ADR手続の概要と特定調停の実体」事業再生と債権管理119号50頁は、この問題に対して一つの解決策として、平成19年4月に改正された「産業活力の再生および産業活動の革新に関する特別措置法（産活法）」における、特定ADR前置の特定調停による手続を提案している。

者に対して譲歩し、自行の負担を増やすことで、他行の減免額を減らす方向で何とか再建案をまとめようとする現象が生じる。これは、通常「メイン寄せ」と呼ばれるものであるが、このようなことが続くと、譲歩を余儀なくされるメインバンクは、私的整理ガイドラインによる手続を敬遠することにもなりかねない<sup>19)</sup>。

### 3) DIPファイナンス

私的整理ガイドラインによる倒産処理の場合、一時停止期間中になされたDIPファイナンスは、対象債権者の既存債権に優先して随時弁済される<sup>20)</sup>。しかし、この手続が不成立になり、法的倒産処理手続に移行すると、DIPファイナンスは、法制度上、一般債権（更生債権・再生債権）であって、共益債権とはならない。しかし、これではDIPファイナンスは大きなリスクを背負い込むことになり、必要な資金ニーズに応えることができず、再建にも支障が生じる。このような問題に対し、東京地方裁判所の実務運用は、債権者と管財人との間で、開始申立て前のDIPファイナンスを弁済するという和解契約を結び、裁判所がその和解を許可すれば、当該DIPファイナンスを共益債権とすることは可能であるとされているが<sup>21)</sup>、裁判所がそのような和解を許可するためには、それによって得た資金の用途、和解を行うことによる事業継続上の有益性、他の大口債権者の意向等が検討されるといわれており、この点につき、予測可能性の点で不十分であるとの批判がなされている<sup>22)</sup>。

---

19) 須藤・前掲『裁判外事業再生の実務』（注12）120頁以下。なお、そこでは、2003年4月に時限立法で設立された産業再生機構が活用されたのは、特段の事情がない限り無担保債権の債権額に按分して負担を求めるという「プロラタ原則」が徹底していたからであるとされている。

20) 「私的整理ガイドラインQ&A」Q30、Q33。

21) 鹿子木康「東京地裁における会社更生事件の実情と課題」NBL800号141頁。

22) 多比羅・事業再生と債権管理119号51頁（注18）。

#### 4. 事業再生ADRによる倒産処理

ところで、わが国では、2001年6月12日に司法制度改革審議会の意見書が出された。この意見書では、ADRについて、「司法の中核たる裁判機能の充実に格別の努力を傾注すべきことに加えて、ADRが、国民にとって裁判と並ぶ魅力的な選択肢となるよう、その拡充、活性化を図るべきである。」ということ、「多様なADRについて、それぞれの特長を活かしつつ、その育成・充実を図っていくため、関係機関等の連携を強化し、共通的な制度基盤を整備すべきである。」という2つの点が提案されている。この目的設定に基づき、2004年12月1日の「裁判外の紛争解決手続の利用の促進に関する法律（平成16年法律第151号）（いわゆるADR法）」が成立したが、この法律は、長い周知期間の後、2007年4月1日から施行されている。

この法律は大きく2つの部分に分けることができる。すなわち、まず第1は、ADRの理念および国家の責務についての総則的規定であり、第2は、民間の紛争処理機関の設立についての規定である。そして、この基本法にのっとり、民間の紛争処理機関が徐々に設立され、利用され始めている。

##### (1) 裁判外の事業再生手続の長所——一般のADRと対比して

裁判外の事業再生手続の長所は、純然たる私法上の倒産処理手続に対し、中立かつ公正な第三者が手続に関与する点にあることを挙げることができる。純粋な私法上の処理手続の問題点としては、既に長きにわたって、手続の不公正さと不透明さとが指摘されてきた。通常、債務者は、純然たる私的倒産処理に際しては、通常の裁判外の紛争解決におけるのとは異なり、事情によっては多くの債権者と交渉を行わなければならない。しかし、この交渉は、必ずしも透明性があるものということとはできない。債務者は、場合によっては、やむを得ず、債権者のうち、債務者に対して事業の再生に協力してくれる一部の者に対してのみ債務を履行するようなことは応々にしてあり得ることである。ただし、そのような手続においては特定の監督者というような者はおらず、そのよ

うな行為を未然に防止することはできないからである。しかし、このような場合には、個々の債権者間の不公正な扱いと、そこから生じる個々の債権者の不満が生じうる。それに対して、裁判外の事業再生手続にあっては、中立・公正な第三者が手続に関与することから、手続の透明性を維持し、不偏的かつ公正な倒産処理が実現されることを可能ならしめる。そのことにより、債務者と債権者との交渉には秩序がもたらされ、かつ、両者の合意の成立が容易になり、それと同時に、倒産処理における公正な結果が得られるのである。

## （2）事業再生ADRの長所

ごく一般的にいわれているのは、裁判外の事業再生手続は、簡素で、柔軟性があり、迅速で、合理的であり、かつ秘密保持的な手続であるということである<sup>23)</sup>。法律上の手続は、最終的には多数決原理で決議される再生計画と、計画の裁判所による認可でもって反対する債権者をも拘束するものであるから、その際には無条件で、大いなる慎重さが払われなければならない。それに対して、ADRにおいては、倒産処理は、すべての関係人の合意によってなされるものであるから、そのような合意が行われる限り、手続が簡素、迅速、柔軟かつ合理的に形成される。さらにADRにおいては、公示をする必要がないので、手続を世間に知られることなく遂行することができる。このような長所は、事業再生ADRにも妥当するものであるが、それにとどまらず、関係者の合意による解決を図るという点が、事業再生ADRにとっては特別の利点となる。すなわち、一定の種類債権者のみをターゲットとする倒産処理を行うことができるということである。たとえば、金融機関債権者と債務者との間の債務免除協定のみによる倒産処理手続といったものを行うことができるのである。言葉を換えていえば、このような裁判外の倒産処理によって金融機関の債権のみを調整し、他の取引相手方に対してはその債権が変形されることについての不安を与えることなく、企業の再生を試みるということを意味する（この

23) 山本和彦「裁判外事業再生手続の意義と課題」前掲『裁判外事業再生の実務』（注12）5頁。

メリットは、私的整理に関するガイドラインによる手続きも有している)。

それに対して、法律規定によって倒産処理を行う場合には、今述べたような手法をとることは不可能であろう。なぜならば、次のような憲法上の疑義が生じるからである。すなわち、金融機関の債権のみを変形し、その他の債権者の債権を全額において履行するといったようなことは、憲法に規定する平等原則あるいは財産権の保障に抵触する可能性があるからである。もし人が、原則として関係者の合意によって遂行する裁判外の事業再生手続によって、法律上の手続が本質的に内在しているこのような困難を回避することができるときには、この点は事業再生ADRの大きな長所となるであろう。

### (3) 現在の日本の事業再生ADRの若干の例

#### 1) 特定調停手続：司法型ADR

この手続は1999年12月17日の「特定債務等の調整の促進のための特定調停に関する法律（平成11年法律第158号）」に規定されている。特定調停手続はたしかに通常の民事調停手続の一種であるが、特定調停手続にあっては通常の民事調停手続に対して支払不能に陥るおそれのある者のみを経済的に再生させる点において違いがある。それに対応して、特定調停法は、1人の裁判官（調停主任）と2名の民間人（民事調停委員）からなる調停委員会の調査権能および決定権能の強化と、大量処理の可能性を規定しており、その点ではこの手続は倒産処理手続に類似するものとなっている。たとえば、調停委員会は事実関係を職権で調査することができ、また、当事者間に有効な合意を得ることが困難であるか、あるいは、不可能であるような場合には、処理のための決定をなすことができる。もちろん、その決定は当事者が異議を述べたときはその効力を失う（特定調停18条・22条、民調17条）。さらには、一定の場合には、特定調停事件が係属する裁判所は、民事執行手続の停止を命じることもできる（特定調停7条）。

一般的に言えば、特定調停制度は、その司法連結型という手続の特質が、かなりうまく機能しているように思う。なぜならば、わが国においては裁判所は高い信頼を勝ち得ており、調停委員会による倒産処理提案は、裁判所への信頼



を背景として、当事者によって妥当なものとして受け入れられているように思われるからである。とくに、東京におけるように、倒産処理の裁判体がこの手続を遂行するシステムの下では、人はこの手続を法的手続に連続する手続として、公正・衡平なものとして理解することができるであろう<sup>24)</sup>。

## 2) 中小企業再生支援協議会：行政機関型ADR（1）

経済産業省・中小企業庁は、中小企業の事業再生を円滑に行うため、産業活力の再生および産業活動の革新に関する特別措置法（産活法：平成11年法律第131号）の改正に基づき、2003年に、全国47都道府県に中小企業再生支援協議会を設置した（産活法41条・42条<sup>25)</sup>）。この中小企業再生支援協議会は、中小企業再生業務を行うものとして認定を受けた商工会議所等の認定支援機関に設置されるものである。厳密に言えば、中小企業庁（正確には経済産業局等）が、認定支援機関に対し中小企業再生支援協議会事業を受託するものである。この協議会には、事業再生に関する知識と経験を有する専門家（金融機関出身者、公認会計士、税理士、弁護士、中小企業診断士等）である統括責任者（プロジェクトマネージャ）1名と、統括責任者補佐（サブマネージャー）数名が常駐しており、常時、中小企業者からの相談を受け付け（第1次対応）、事業性が認められるなど一定の要件を満たす相談企業については再生計画策定支援（第2次対応）を実施している<sup>26)</sup>。

---

24) 山本・前掲（注23）8頁

25) 当初、各協議会は、地域の自主性が尊重され、それぞれ独自の活動を行っていた。しかし、再生支援取組方法や実績においてばらつきが大きいとの批判がなされ、この批判に対応するため、産活法の改正を機に2007年、中小企業再生支援全国本部が設置され、全国活況協議会の相談対応能力の向上、案件処理手続、基準の統一化などの取組がなされている。また、協議会は、当初の構想では4年間の時限組織として設立されたが、相談実績、再生計画策定支援実績共に一定の成果を収めていることなどから、2016年までの期限延長が行われることになっている。中小企業再生支援協議会については、岩田知孝「中小企業再生協議会」前掲『最新事業再編の理論・実務と論点』（注11）251頁以下が詳しい。

26) 加藤寛史「中小企業再生試験協議会における案件処理の現状と課題」前掲『裁判外事業再生の実務』（注12）54頁。なお、中小企業再生支援協議会の再生プロセスについては、岩田・前掲（注25）254頁～270頁を参照のこと。

中小企業庁によれば、2003年2月の協議会設立から2009年12月末までの窓口相談企業数は、累計で19572社となっており、金融機関との調整を含む抜本的な対策が必要な企業に対する再生計画の策定支援の完了数は累計で2422社あり、これにより150752名の雇用が確保され、なお、529社については引き続き二次対応中となっている<sup>27)</sup>。この手続は、適用対象が中小企業に限られ、大企業には適用されないという限界はあるが<sup>28)</sup>、実際かなり利用されており、地域中小企業の私的整理手続の受け皿として、今後とも、その存在意義はますます重要になってくるであろう。

### 3) 企業再生支援機構：行政機関型ADR (2)

#### ①企業再生支援機構の概要

近時、日本航空の倒産処理に関する報道でにわかに注目を集めているのが、企業再生支援機構 (Enterprise Turnaround Initiative Corporation of Japan=ETIC) である<sup>29)</sup>。これは、株式会社企業再生支援機構法 (平成21年法律第63号) を根拠として、昨年 (2009年) 10月14日に設立された日本で唯一の株式会社組織によって運営される倒産企業の再生を支援する機関である。これは、設立から5

---

27) 2010年2月22日付の中小企業庁ホームページ「中小企業再生支援協議会の活動状況について」(<http://www.chusho.meti.go.jp/keiei/saisei/2010/100222Quarter3.htm>) 参照。

28) このほか、本制度の問題点として、①各協議会は地域主導により順次設立されたこともあり、中小企業庁を中核とする放射型ネットワークが形成されるのみで、各都道府県の協議会同士の連携がほとんど存在していないこと。②周囲関係者の協議会の役割に対する理解不足や、中立的・公益的に進められた再生プロセスが、必ずしも対象企業にとって最良のものであることの保証はない反面、協議会が相対的弱者である対象企業寄りの姿勢をとることによって初めて対象企業・債権者間のバランスがとれることもあり、協議会自身の「立ち位置」がいかにあるべきかという問題が依然として存在すること。③企業が協議会のコンサルティングを受けて自助努力をしてもらいたいという銀行の希望と、融資先の紹介という企業のニーズとの間にギャップがあること、が指摘されている。これについては、岩田・前掲 (注25) 270頁～272頁参照。

29) この概要については、内閣府企業再生支援機構担当室「株式会社企業再生支援機構説明資料」(<http://www5.cao.go.jp/etic-j/pdf/syousai2.pdf>) および、讀谷山洋司=橋本武敏=西田紫郎「企業再生支援機構の解説」事業再生と債権管理125号125頁、瀬戸英雄「いよいよ始動する企業再生支援機構」NBL913号26頁以下等を参照のこと。

年で業務を完了することになっている<sup>30)</sup>。この会社は、国（2009年度予算において100億円の政府出資）および金融機関（130行で合計100億円）の出資により資本が形成され、機構の資金の借入れに際しては政府保証がなされる（2009年度予算において1.6兆円）<sup>31)</sup>。さらに、中小企業再生支援協議会や地域活性化策との連携も図られており、国および金融機関の全面的バックアップを背景に積極的な活動が期待されている<sup>32)</sup>。

## ②再生支援機構による支援対象となる事業者の主な要件

支援対象事業者については、事業規模や業種によって支援対象を制限することはない。すなわち、中堅企業、中小企業のみならず、大企業までの全ての規模の企業が対象になると共に、全ての業種（製造業、小売業、サービス業、建設業、運輸業、病院、学校等）が支援対象となる<sup>33)</sup>。

---

30) 企業再生支援機構法25条10項によれば、「支援決定は、機構の成立の日から2年以内に行わなければならない。」とされ、同33条3項によれば、「機構は、経済情勢、対象事業者の事業の状況等を考慮しつつ、支援決定の日から3年……以内に、当該支援決定に係るすべての再生支援を完了するように努めなければならない。」と規定している。

31) 日本経済新聞2009年10月17日付朝刊5頁参照。

32) 内閣府企業再生支援機構担当室「企業再生支援機構の目指すもの」ジュリスト1390号2頁によれば、当該機構は、「政府のバックアップの下、機構の持つ強力な債務調整機能、投融資機能、経営改善機能、また、税制上の優遇措置や債務者区分の上方遷移など、多様な再生手法と政策手段をフルに活用し、速やかにベストプラクティスを積み上げたいと考えている。」とされる。これらの政策手段については、瀬戸・前掲（注29）27頁～29頁参照のこと。なお、日本経済新聞2010年3月26日付夕刊1頁によれば、機構は、日本航空、PHS大手ウィルコムに続き、同日中堅スポーツ器具製造のセノーの支援を決定した。実質的な活動開始からわずか3～4ヶ月で、3社の支援が決定されており、今後大いに活用されることが予想される。

33) 企業再生支援機構ホームページ「機構の業務」。但し、建設業については、通常の支援基準に加え、以下の追加基準を満たす必要がある。

○事業再生計画に、①事業規模の縮小、②事業再編（経営統合、共同子会社の活用等）のいずれかを含むこと。

○3年以内に、①収益性、②安定性、③健全性について、建設業の平均的水準に近い水準になること。

なお、内閣府企業再生支援機構担当室・前掲（注32）3頁参照。

また、内閣府によると、企業再生支援機構による支援対象となる事業者につき以下の要件を設定している<sup>34)</sup>。すなわち、

- 有用な経営資源を有していること。
- 過大な債務を負っていること。
- 3年以内に事業再生が見込まれるものであること。
  - ア 主要支援者の同意があること。
  - イ 企業再生支援機構が買い取った債権の処分が可能であること。
  - ウ 事業内容・財務内容の改善が大きく見込まれること。
    - ・生産性の向上
    - ・財務の健全化
- その他、当該事業者が再生計画をもって再生支援を申し込むこと、労働組合等と話し合いを行うこと等
- なお、地方三公社（地方住宅供給公社、地方道路公社、土地開発公社）、および第三セクター（①国または地方公共団体が資本金等の1/4以上を出資している法人〔国または地方公共団体が経営を実質的に支配することができない者を除く〕、②役員に占める地方公共団体からの派遣職員等の割合が政令で定める割合を超えている法人、③その他、国または地方公共団体が経営を実質的に支配することが可能な関係にあるもの〔政令規定〕）は支援対象から除かれる<sup>35)</sup>。

### ③事業再生業務の流れ<sup>36)</sup>

まず、事業者が企業再生支援機構に機構の支援対象となり得るか否かについて事前相談をする。相談を受けた支援機構は、財務、法務、収益性、採算性等の観点から事業者を査定する（DD：デュー・ディリジェンス）。機構は、この査定を踏まえ、事業者と、メイン行等との調整を行う。そして、この調整ができ

34) 内閣府企業再生支援機構担当室「株式会社企業再生支援機構説明資料」9頁（<http://www5.cao.go.jp/etic-j/pdf/syousai2.pdf>）。なお、企業再生支援機構ホームページ「機構の業務」も参照のこと。

35) 前掲「株式会社企業再生支援機構説明資料」（注34）10頁。

36) 前掲「株式会社企業再生支援機構説明資料」7頁（注34）、瀬戸・前掲（注29）30頁～31頁参照のこと。

た場合、事業者やメイン行等により、機構に対し支援申込みがなされる。この時、事業者は事業再生計画を提出しなければならず、そこでは、事業の再構築、債権放棄による過大債務の削減（財務の再構築）、減資等が規定される。それに対して、前述の査定結果を踏まえて機構は、事業再生計画を検討し、支援の可否を決定する。支援決定をした場合には直ちに、機構は主要な取引金融機関等以外の非メインの金融機関等に対して、①債権を機構に対して売却するか、②事業再生計画に同意して債権放棄等を行い、債権を引き続き保有するか、いずれかの選択を求める旨の通知をする。なお、機構に対して売却する場合の機構買取価格は、支援決定に係る事業再生計画を前提にした適正な時価に基づき算定する。同時に、機構は、関係金融機関等の対象事業者に対する債権回収により、その再生が困難になると判断した場合には、関係金融機関等に対して貸出金の「回収等停止要請」を行う。銀行等は、機構からの提案を検討し、事業再生計画の同意をする。これを受け、機構の企業再生支援委員会は、債権買取等の決定を行う。機構は、債権買取等の決定を行った後、対象事業者に対し出資を行うことができる。これによって、事業再生計画が実行されるが、機構は、その進捗状況をモニタリングするとともに、必要に応じ新規資金の融資・保証等を行うこともできる。

④機構を活用するメリット<sup>37)</sup>

(a) 関係者間の利害調整の円滑化

この手続は、国が関与して創設する中立・公正な機関である企業再生支援機構が、厳格な資産査定を行い、中堅事業者、中小企業者その他の事業者の再生に取り組むことにより、債権放棄等について金融機関との利害調整が円滑化することが期待される。これには金融機関にとってのメリットと、対象企業にとってのメリットがある。すなわち、金融機関にとっては、債権放棄による損失の損金算入や、債務者区分上の「ランクアップ」が可能となるし、対象企業にとっては、債務免除益に対する欠損金や評価損の損金算入が可能になる。

---

37) 前掲「株式会社企業再生支援機構説明資料」（注34）12頁参照。

(b) 人材面も含めた総合的な支援

機構の金融・事業の専門家による適切な事業再生の処方箋を提示することが期待される。また、かなり潤沢な資金を使って、金融機関やファンド、スポンサー等と連携して、資金面での支援（債権買い取り、出資、新規貸し付け等）を行うことも可能となろう。さらに、地方の枠を越えた全国レベルで、すぐれた経営人材の確保と最適なスポンサーの発掘が可能となる。

(c) 政策金融機関等の協力

政策金融機関、都道府県の信用保証協会等について、債権放棄にかかる協力規定を法律上置いているほか（支援機構法26条）、機構には、金融機関等に対して、債権の回収等の停止を要請する権限も認められている（同27条）。

4) 事業再生ADR：民間機関による事業生成

①概要<sup>38)</sup>

経済産業大臣は、ADR法に基づき法務大臣によって、企業の民事紛争を解決することにつき認証された認証紛争解決事業者（現在43団体）が、事業生成の専門家を使用することができ、かつ、経済産業大臣の定める要件を満たす場合には、それらのうち若干を、特定認証紛争解決事業者として選任することができる。この制度は、2007年に、「産業活力再生特別措置法改正法（平成19年法律第36号）」によって導入されたものである。特定認証紛争解決事業者は、地方公共団体によって創設された中小企業再生支援協議会とは異なり、純然たる民間の組織であり、かつその活動の対象は、中小企業に限定されるものではなく、対象業種も限定されない。

このように広い活動領域が認められる反面、その手続の公正・衡平性を保持するために、事業再生の支援のために相応しい機関として、経済産業大臣による認定を受けなければならないものとされている（産活法48条）。経済産業大臣の認定を得るためには、この機関は、手続の主宰者としての専門家を選任する

---

38) これについては、山本和彦「事業再生ADRについて」法政論集223号387頁、とくに、399頁以下。および、松嶋英機「事業再生ADR手続の概要とその運用について」NBL897号10頁以下、同・前掲（注6）10頁以下参照のこと。

ことができなければならない。なぜならば、法的な知識と事業生成の経験を有している専門家が手続に関与することが非常に重要だからである。また、再生手続の遂行方法は、経済産業大臣が定めた基準に従う（産活法48条）。これは、専門家が手続に関与するとしても、それらの者は、一定の合理的な手続に従うべきだからである。ただ、この制度はごく新しいものであり、しかも、経済産業省令が要求するような手続実施者<sup>39)</sup>を実際に選任できる組織は限られており、現在のところ、特定認証紛争解決事業者として認証されたものとしては、事業再生実務家協会（Japanese Association of Turnaround Professionals=JATP）が唯一のものである<sup>40)</sup>。この機関が事業生成のために活発に活動することが大いに期待されている。

## ②事業再生ADRの長所

この手続は債務者やその取引相手に取っては勿論であるが、金融機関債権者（その中心はメインバンクである）や地域経済にとっても、数々のメリットを有する<sup>41)</sup>。

---

39) 手続実施者の要件は経済産業省令第4条に定められており、以下の者である。

- ①中小企業再生支援協議会の統括責任者またはその補助者の経験を有する者
- ②手続実施者の補助者として2年以上の経験を有する者
- ③産業再生機構において事業再生業務の経験を有する者
- ④私的整理ガイドラインの専門家アドバイザーの経験を有する者

ただし、手続実施者が弁護士でない場合は、手続実施者の資格を有し、かつ民事再生法上の監督委員または管財人および会社更生法上の管財人の経験のある弁護士を補助者に選任しなければならない（同省令5条）。また、再生計画案が債権カットを含む場合は、手続実施者は3人以上必要であり、前記補助者の資格のある弁護士および公認会計士がそれぞれ1人以上含まれる必要がある（同省令9条3項）。

40) 松嶋・前掲（注6）14頁によれば、JATPにおける手続実施者の選定に当たっては、手続選定委員会（学者、全銀協理事、弁護士等4名）において公正かつ厳正に選定するシステムとなっている。なお、この組織による手続の流れは、同13頁掲げられているが、「一時停止の通知」から「事業再生計画案決議のための債権者会議」までの手続は私的整理ガイドラインとほぼ同様である。

41) 山宮慎一郎「事業再生ADR手続の流れ」前掲『事業再生ADRの実践』（注13）57頁以下、玉井豊文「事業再生ADRにおける債務者の実務」同書72頁以下、中村康平「金融機関から見た事業再生ADR」前掲『裁判外事業再生の実務』（注12）185頁以下等参照。

まず第1に、債務者の事業価値の毀損を防ぐことができ、法的整理に比べ、金融機関へのダメージが少ない点があげられる。すなわち、会社更生や民事再生といった再建型法的倒産処理手続による限り、債務者の信用毀損は決定的であり、信用毀損は商権の喪失をもたらし事業価値の毀損は避けられない。これに対して、私的再生手続である事業再生ADR手続では、債務者が金融支援を求めようとしていることや事業再生計画の内容について公表されることなく、一定の金融機関の間だけで秘密を保持することができる。これにより、手続中も取引債権者および得意先との取引を通常通り継続することができ、商権の確保、ひいては事業価値の維持が可能になる<sup>42)</sup>。

第2には、金融機関等のみを対象債権者とすることで、多数の零細かつ中小規模の取引債権者を巻き込むことなく債権債務関係の調整が勧められることによって、簡易迅速な事業再生を実現することができる。

第3に、事業再生ADRが私的整理手続であることから、原則として対象債権者全員の同意が得られれば、比較的柔軟な事業再生計画を策定することができる。たとえば、政府支援に基づく公的機関による債権買取スキームや事業再生スキームが存在するが、民間金融機関にとって、決定される債権買取価格や提示される事業再生計画案の内容が必ずしも本意に沿ったものではないことがあり得る。その意味では、事業にもっとも精通する債務者が、専門家の助言・指導を得ながら主体性をもって計画案策定に臨むことで、より現実で実行可能性の高い事業再生計画案の策定が可能となる<sup>43)</sup>。

第4に、上場会社が法的倒産手続を必要とするに至った場合、上場廃止基準に抵触することになり一定の期間を経て上場廃止が余儀なくされる<sup>44)</sup>。それに対し、事業再生ADRの場合、2期連続の債務超過、時価総額の基準割れといった実質的理由による上場廃止の可能性はあるものの、手続に入ったことそれ自体を以て直ちに上場が廃止されるわけではない。債権者としても上場が維持

42) 山宮・前掲（注41）57頁参照。

43) 山宮・前掲（注41）59頁参照。

44) 東京証券取引所有価証券上場規程601条1項7号等。



される限り、デッド・エクイティー・スワップ（DES）により取得した株式を市場で売却して資金回収ができるため、債権放棄とDESを組み合わせた金融支援を伴う事業再生計画を受け入れやすい旨も指摘されている<sup>45)</sup>。

第5には、事業再生ADRに対しては、つなぎ融資、税制、そして手続移行時の取扱いにおいて、制度的な恩典が与えられている。すなわち、産活法は、事業再生ADRの手続をスタートした後に、事業の継続に欠くことができない資金の借入れ（いわゆるプレDIPファイナンス）を行う場合について、中小企業基盤整備機構の債務保証や信用保険の特例への途を開くことで、つなぎ融資を円滑に供給できる仕組みを講じている。そして、プレDIPファイナンスについては、中小企業基盤整備機構等の債務保証を受けることができる（産活法50条）ほか、事業再生ADRが成立せず、法的整理に移行することになった場合も想定して、民事再生または会社更生における優先的な弁済が許容されうるといふ産活法上の手当がなされている（産活法53条・54条）。さらに、事業再生ADRの手続実施者が関与するプロセスを利用すると、税務上は、民事再生法の再生計画認可の決定に準ずる事実と該当するものとされ、債務者は、資産の評価損の損金算入と期切れ欠損金の利用ができ、債権者は、債権放棄による損失を損金算入できるメリットがあるといわれる<sup>46)</sup>。

第6に、中立的な第三者が関与することにより、手続の透明性が確保でき、公正・衡平な手続処理が可能になる。また、この手続では、手続主宰者は、公正な第三者たる事業再生ADR事業者および手続実施者であるため、私的整理ガイドラインのように、他行がメインバンクに対して、メイン寄せを強いる機会がなく、理不尽なメイン寄せを回避することができる。

また第7には、債務者主導の手続であるため、メインバンクが、他行からの非難・攻撃の矢面に立つことを回避することができる。

第8に、基本的にはすべての取引金融機関が対象となるため、キャッシュフ

---

45) 山宮・前掲（注41）58頁。

46) 瀬戸英雄「事業再生ADRへの期待」NBL895号5頁、中村・前掲（注41）185頁～186頁参照。

ローが計画外で他行への返済に回るおそれがない。

第9には、再生計画は債務者の手作りではなく、外部の専門家である債務者アドバイザーが関与して精緻に作成されたものであり、その上で手続実施者が十分な検証を行ったものであり、自行の労力をかけずして信頼性が格段に高い事業再生計画となる。

第10には、事業再生ADRにおいては、他行の説得についても原則として債務者企業自身が行い、必要に応じて手続実施者が支援する仕組みであるから、金融債権者の労力は大幅に削減されることが期待できる。

第11に、とくにメインバンクは、取引関係の深い企業を破綻させることなく再生に協力したことで地元のレピュテーションが守られる。

第12には、商取引債権を手続の対象としないので、連鎖倒産を防ぐことができ、地元経済へのダメージを回避することができる。

第13には、一時停止から3ヶ月程度の短期間で再生計画の成否が決まることから、迅速な手続が可能となる。

第14に、ADRによる合意成立後の債務者区分は上方遷移が可能になる。

第15には、この手続が利用できる債務者について、中小企業再生支援協議会による倒産処理スキームのような制限はないから、上場企業や大企業も利用することができる。その意味で、手続対象債務者の規模を問わない、簡易、迅速、かつ公正な手続としての利用が大いに期待される。

そして最後に、事業再生ADRは、対象となる債権者全員の同意を得て、再生計画を成立させることがベストであるが、仮に、一部に反対者が残り、特定調停に手続を移行せざるを得なくなったとしても、事業再生ADRはで策定された再生計画案が無駄になるわけではない。たとえば、事業再生ADRが成功せず、特定調停に移行した場合には、裁判官による単独調停により、迅速な手続を利用して、私的整理を成立させる等の手段も開かれている（産活法40条）、といった数々のメリットが挙げられるであろう。

### ③手続の流れ

既に述べたように、私的再建手続は「私的整理ガイドライン」によってルー

ル化がなされ、当該ルールは、その後の中小企業再生支援講義会の手続にも踏襲された。さらに事業再生実務家協会による事業再生ADR手続も、詳細は経済産業省令<sup>47)</sup>によって定められているが（産活法48条1項2号）、基本的に、手続は「私的整理ガイドライン」によるものとほぼ同じである<sup>48)</sup>。

#### （4）克服されるべき事業再生ADRの諸問題

事業再生ADRという制度はたしかに非常に合理的なものであるが、克服されなければならないいくつかの問題がある。

##### 1) 全債権者の同意の調達についての限界

事業再生ADRがADR手続の1つである以上、倒産処理においては、債務者は全債権者の同意を取り付けなければならない。しかし、事業再生ADRの相談に訪れる債務者の多くが、中小企業再生支援協議会への申請と同様に考え、手続実施者に反対債権者たる金融機関を押さえつけることを要求するなど、事業再生手続の主体は債務者自身であることを認識していないことが指摘されて

---

47) わが国における産業活動の革新等を図るための産業活力再生特別措置法等の一部を改正する改正する法律の施行に伴う経済産業省関係省令の整備に関する省令（平成21年経済産業省令第34号）による改正後の産業活力再生特別措置法第48条第1項の規定に基づく認証紛争解決事業者の認定等に関する省令（平成19年経済産業省令第53号）

48) 認証紛争解決事業者は、債権者に対し一時停止を要請する場合には、債務者と連名で書面により通知すること（省令7条）。また、事業再生計画案に関して、説明のための債権者会議、狭義のための債権者会議、決議のための債権者会議をそれぞれ開催しなければならない（同8条）。事業再生計画案の内容は、以下の内容を含んでいなくてはならない。すなわち、①経営が困難になった原因、②事業の再構築のための方策、③自己資本の充実のための措置、④資産および負債ならびに収益および費用の見込みに関する事項、⑤資金調達に関する計画、⑥債務の弁済に関する計画、⑦債権者の権利の変更、⑧債権額の回収の見込みである（同13条1項）。また、再生計画案が債権放棄を伴う場合には、①資産評定が公正な価額によって行われ、当該資産評定による価額を基礎とし貸借対照表が作成されていること、②貸借対照表における資産および負債の価額ならびに事業再生計画における収益および費用の見込み等に基づいて債務者に対して債務の免除をする金額が定められていること、③株主の権利の全部又は一部の消滅、④役員の退任という各事項が含まれていなければならない（同14条）。なお、松嶋・前掲NBL（注38）12頁・14頁、同・前掲（注6）12頁・13頁、山本・前掲（注38）401頁以下等を参照のこと。

いる<sup>49)</sup>。同意を取り付けるためには、債務者の誠実性ほか、コンプライアンス、アカウントビリティ、経済合理性など、債権者が納得できる客観的で合理的な根拠を挙げる必要があり、その努力を怠るならば、同意を取り付けることは不可能である。

たしかに合意による倒産処理は倒産処理ADR手続の本質であるが、債務者と債権者の間の利害が鋭く対立する倒産という場面においては、両者の合意による倒産処理を行うためにすべての債権者の同意を取り付けるのは非常に困難である。とくに、事業生成の場合多くの債権者がおり、ある債権者だけが再生に異議を唱えているような場合には、企業を再生することは不可能であろう。それゆえ、そのような状況を解決することが非常に重要になってくる。実務においては、いくつかの解決提案がなされている<sup>50)</sup>。たとえば、シンジケートローン契約の書式の中で事前に、債務者がその経営において困難に陥った場合には、関係人は多数決による解決を承認する旨を合意することである。しかし、このような合意を得ることは、債権者の力関係に差があることからなかなか容易ではない。その他の例として、債権者が再生計画に積極的に異議を唱えない場合には、同意があったとみなしうるとするものである。このような解決は、司法型ADR手続にも導入されている。これはたしかに説得力ある解決ではあるが、もし合意が不合理な積極的反対によって同意が得られないような場合には効果は疑問である。そこで、異議を述べる場合には、それが合理的な理由に基づくものでなければならぬことを要求しなければならない。しかし、私的な事業再生手続においては、異議の合理性について判断を下しうるとは存在しない。このようにみえてくると、純然たる私的な倒産処理手続にあってはすべての債権者の同意を取り付けることは困難であるといわざるを得な

---

49) 松嶋英機「事業再生ADR申立ての原状と問題点」前掲『事業再生ADRの実践』（注13）87頁。たとえば、特定調停の特則（産活法49条）、信用保証の特則（同法50条1号）、プレディップファイナンスの特則（同法53条・54条）などである。これにつき、松嶋・前掲（注6）12頁参照。

50) 山本・前掲（注23）17頁参照。

い。よって、他の債権者の同意を取り付けるために債務者が最大限の努力を払うことは勿論であるが、同意を取り付けることが困難となった場合には、できる限り迅速に法的倒産処理手続を申し立てるべきである。

## 2) 人的要素

民間紛争解決手続において和解の仲介を実施するものを手続実施者という（ADR法2条2号）。すなわち、事業再生ADR手続は、このような手続実施者が、債権者・債務者間の債権債務関係の調整を図ることになる。私的整理ガイドラインによる事業再生手続では専門家アドバイザーが選任され、事業再生計画案を調査・検証し、その修正を指導するなどしていたが、事業再生ADR手続における手続実施者は、事業再生計画案の調査・検証に留まらず、手続の主宰者として、手続の進行の過程で生じうる問題点につき協会と協議して意見や解決策を示したり、手続参加や事業再生計画案への同意に難色を示す債権者と接触を図り協議を行い、これを債務者にフィードバックして債権債務関係の調整を仲介するという役割まで担っており、事業再生ADR手続成立に向けたより積極的な関与が期待されている<sup>51)</sup>。したがって、私的な事業再生が成功裏に終わるか否かは、このように手続に積極的に関与する有能な手続主宰者が得られるか否かに少なからず依存している。手続主宰者たる者は、適切な再生計画を作成し、かつ債務者の経営状態を正しく判断しうる能力を有していなければならない。そのためには、手続主宰者には、多くの債権者と理性的に交渉しうる能力も要求される。この意味において、そのような人材の確固とした養成システムを構築することが重要になる。現在民間型事業再生ADRの手続実施者として認証されているのは、既に言及した、事業再生実務家協会のみである。たしかに、この協会には、多くの倒産手続に関与した経験を有する多くの著名な倒産専門弁護士や公認会計士等が存在している。しかし、民間型の事業再生ADRが実り多きものになるためには、個々の倒産事件の処理において培った貴重なノウ・ハウなどが次世代の手続の実施者に引き継がれ、手続がより洗練され

---

51) 山宮・前掲（注41）29頁参照。

ていくことが必要であろう。その意味で、具体的な手続を遂行する者の教育ないし育成が非常に重要な意味をもつ。その点、残念ながら、事業再生実務家協会は、次世代の紛争解決担当者の養成をその中心的な業務の柱とはしてはいない。今後は、このような人の育成ということが重要な問題となってくると思われる。

とくに、JATPが経済産業省より認定を受けている手続実施者はわずか19名であり、そのうち大阪で活動しているものが3名、他はすべて東京であり、これは大阪においてすら手続実施者不足である<sup>52)</sup>、といわれるような状況があればなおさらのことである。

### 3) 情報活動

民間型の事業再生ADRが非常に新しい制度であり、社会に認知されているとは言い難い状態である。したがって、このような手続を一般に認知してもらうためには、情報提供・宣伝啓蒙活動が不可欠である。そのためには、事業再生実務家協会のホームページやパンフレットの配布では未だ不十分というべきであろう。それに加え、もう一步立ち入った、金融機関向けに、その稟議に直接使えるようなQ&Aを別途作成して配布するなどの努力も必要であろう<sup>53)</sup>。

ただ、通常のADRと異なり、事業再生ADRにおいては一般的には弁護士が関係人となることから、その情報活動に際しては、とくに代理人たる弁護士に対し、手続の信頼性や事業再生の長所の観点をアピールすることに重点が置かれるべきである。したがって、上述の実践的内容をもつQ&Aの作成・配布は有効な情報活動になり得よう。さらに、とくに特定認証紛争解決事業者となった者は、積極的に倒産処理の実績を知らしめ、事業再生ADR手続が公正・公平な信頼するにたるべき手続である旨を周知する必要があるであろう。そのためには、

---

52) 松嶋・前掲（注38）13頁。

53) 溝端浩人「事業再生ADRの事例」前掲『事業再生ADRの実践』（注13）79頁によれば、Q&Aに記載される項目の主なものとして、①債務免除の要請についての、事業再生ADRにおける法的根拠、②事業再生ADRにおいて、債務免除に応じた場合の債権者の債権の税務上の取扱い、③DDSについての処理の内容と資金的借入金の考え方、④DESについての処理の内容、が挙げられている。

再生処理の事例集などの編集も有用であろう。その際には、内容は必ずしも一般国民に理解しうるような平易なものである必要はなく、むしろ、専門家たる弁護士が理解でき応用できるような専門的な内容にすべきである<sup>54)</sup>。ただ、その際には、ある程度具体的な事例内容を公表せざるを得ないこともあろうが、その場合には、債務者の秘密や人格の保護という利益を侵害するようなことがあってはならないのは当然のことである。

#### 4) 費用

一般的には、私的ADR機関にあっては独立採算制の維持は常に困難である。けだし、多くのADR機関が消費者を対象としており、かつ資産のない申立人から手数料を徴収することが困難なことがままあるからである。しかし、この点、事業再生ADRにあっては通常のADRとは状況が異なり、この手続は会社を対象としており、個人事業者は対象としていない<sup>55)</sup>。それゆえ、この費用の問題はそれほど大きくはないといえよう。というのは、事業再生ADRの手続による企業の再建は、債務者にとってのみならず、債権者にとっても大きな利益をもたらし、手続費用がある程度高額であっても<sup>56)</sup>、十分にペイするものと考えられるからである。したがって、ADR手続のメリットを高く売ることは可能であると思える<sup>57)</sup>。この点において、事業再生ADRは有望であるように思える。

---

54) その例として、たとえば、産業再生機構が編集した「事業再生の実践ⅡⅢ」（2006年、商事法務）が参考になろう。

55) 松嶋・前掲（注6）12頁。

56) 須藤・前掲（注12）135頁によれば、事業再生ADR手続にかかる費用は以下のようになっている。

- |          |                            |
|----------|----------------------------|
| ①審査料     | 50万円（手続利用申請時）              |
| ②業務委託金   | 200万円～1000万円（利用申請仮受理時）     |
| ③業務委託中間金 | 200万円～1000万円（手続利用の正式申込時）   |
| ④報酬金     | 400万円～2000万円（事業再生計画案合意成立時） |

57) 山本・前掲（注23）21頁。

## 5. おわりに

既に述べたように、事業再生ADRは、倒産処理手続として、単に長所だけでなくさまざまな短所をも内包している。しかし、全体としてみれば、この手続の有する長所の方が勝っており、事業再生の手法としては将来的に有望なものであると考えられる。それゆえ、われわれはがなすべきことは、この手続のもっている長所をさらに洗練するほか、この手続が広く使われるよう、効果的な情報活動を行うことであろう。またそれと同時に、事業再生ADRが基本的に私的整理手続であることに鑑み、それが成立するためには関係者全員の合意を得ることが不可欠である。したがって、このような合意を取り付ける努力をすることは勿論であるが、それが困難な場合、他の法的倒産処理手続へと迅速に移行できるよう、法的倒産処理手続と私的な倒産処理手続との効果的な調和（たとえば、法的処理手続に移行した場合の、DIPファイナンスの取り扱い等）ということを実践に考え、かつそれを実現することが重要であろうかと思う。

(2010年3月27日脱稿)